

ms
(20)
P E 'L

Real Monistero de' SS. Pietro
e Sebastiano.



1 1 9

CONFIDENTIAL - SECURITY
CONFIDENTIAL



Ura ancora nel S. C. quel pia-
to , che da Nicolò , e Giu-
seppe Acci fu mosso contra
il Real Monistero de' SS. Pie-
tro , e Sebastiano per avere
in allodio quella Palude con
molino, tolta da loro in con-
duzione per anni tre ; e fa-

rà certo per altro tempo a durare , non ostan-
te la peggio riportata , per averne la sola
prelazione ottenuta , se dal S. C. non si da-
ranno all' ultime inchieste del Real Moniste-
ro quelle providenze di giustizia , che sole
possono rimuoverli dall' ostinazione , in cui son
caduti , di goder dell' altrui roba a danno al-
trui .

Sull' inchiesta di Nicolò , e Giuseppe Acci di
ritenere la Padule , e Molino in allodio , per

averne avuta lunghissima conduzione , e pe' fatti miglioramenti fu giudicato dal S. C. nel dì 5. Dicembre dell' anno 1775. *quod Reale Monaster. SS. Petri, & Sebastiani absolvatur ab impetitis pro parte Conductorum de Acci; ac proinde utatur jure suo in locando territorium in altis deductum; verum si Conductores de Acci velint praeferrì; praferantur pro mercede tamen, seu ex taleo declarando per S. G. (1).* Secondo la forma del Giudicato chiesero gli Conduttori esser nella conduzion preferiti , e dal S. C. per sapere il quantitativo della pensione, che s' era serbato dichiarare, ne fu commessa nel dì 27. Luglio dell' anno appresso. 1776. la perizia ad un de' Tavolarj alla sorte : e siccome s' era ordinato farsi colle migliorazioni, e senza (2), a domanda del Real Monistero per la via della restituzione *in integrum*, fu nel dì 4. Agosto dell' anno istesso moderato così: *Exequatur quoad meliorationes forsan existentes citra praedictum jurium partium (3).*

Caduta la sorte nel Tavolario D. Giuseppe Pollio, e datosi principio agli sperimenti coll' intervento del Configliar Commessario l' Illustr. Principe D. Placido Dentice, e presenza de' Contendenti, per parte del Real Monistero

(1) Fol. 247.

(2) Fol. 294.

(3) Fol. 300.

(V)

ro si fecer due domande con istanza : coll'una si chiese astringersi gli Acci a presentare le polise de' subaffitti della Palude ; perchè così sapendosi quanta era la pensione , ch' essi da Suconduttori riscuotevano , non vi sarebbe stato bisogno dell' opera del Tavolario per aver una norma sicura di quella , che 'l S. C. nella nuova locazione dichiarar volea , o pur sentirs' i Suconduttori , non solo per trar dalla bocca loro la pensione , che corrispondevano , ma anche per renderli consapevoli dell' apprezzamento di quelle miglitorie , che esistendo , ancor si era all' oscuro , da cui mai fosser fatte (1) : coll' altra si protestò non doverli riconoscere que' miglioramenti , con cui si pretendea essersi cambiata , o alterata la superficie del fondo ; a cagion che essendosi fin dal 1704. fissato il territorio paludoso , e tale oggi ritrovandosi , non poteva esser che la di lui superficie alterata , o cambiata si fosse (2) : non ebber queste la provvidenza che vi volea : per più giorni s' attese a proseguire gl' incominciati sperimenti , di cui oggi se ne vedrebbe il fine , anche col rapporto del Tavolario , se per opra de' suconduttori non si fosse fatto rimaner sospeso , anche per quella

A 3

par.

(1) *Fol.* 329. (2) *Fol.* 334.

parte, che il Molino riguarda, nel cui sperimento essendovi caduta frode, erasi chiesto, che rifatto si fosse.

- I Succonduttori avveduti di ciò, che dagli Acci si pretendeva, e resi cosciii del dritto loro, si fecero con supplica nel S.C.: palesarono la pensione di duc. 752., che in forza de' subaffitti fatti loro del Territorio paludoso agli Acci corrispondeano: esposero non essersi fatti altri miglioramenti, che quelli di livellare buona pezza della palude coll' opre a tavolone, de' pozzi, piscine, e canali, e tutti a spese proprie: chieser poi come veri coloni, in esclusione degli Acci, esser nella conduzione della palude, e molino preferiti, e offeriron pagar per pensione duc. 1200. all'anno; cioè duc. 752. per le palude, e ducati 448. per lo molino.

Cotal offerta resa nota al Real Monistero, fu accettata con alcune moderazioni, e massime per lo tempo del fitto, riducendola ad anni tre. Di tanto però non furon i Succonduttori contenti, fecero delle forti premure, perchè si stendesse il contratto, e lor si facesse godere quel vantaggio colla conduzione, che il Sovrano avea comandato. Il Real Monistero riflettendo sugli ordini Sovrani per la prelazione, fu gli miglioramenti, sul dritto che

(VII)

ché davano a coloro , che fatti l'aveano , e considerando il cambiamento delle cose per la certezza della pensione , aderì alle premure loro . Fece nel dì 12. Dicembre dell' anno 1776. con seco loro il contratto : diè loro in fitto per anni tre la palude col molino per duc. 1200. all' anno , e pattuì , riguardando alle migliorie , che per le fabbriche , dopo essersi provato averle fatte , se ne fosse , corso il tempo del fitto , fatto l'apprezzo , e pagata in pro loro la spesa , e che l'interesse sofferto per la livellazione , e fossi s' intendesse al Real Monistero donato , perchè compensato con quell' utile di più , che co' frutti , avean per tanto tempo percepito .

Mostraron ben tosto gli Acci il dispiacimento loro per sì fatto cambiamento : ricorsero in G. C. , e chieser gli ordini per lo sfratto de' Suconduttori al terminar delle suconduzioni , e l'ottennero : ottennero ancora , che fosser confermati dal S. C. Il fatto però fu , che palesato da' Suconduttori in altro tempo , e propriamente nel dì 11. Agosto 1777. al S. C. lo stato delle cose , il motivo per cui gli Acci s'eran portati ad agir così , il dritto de' Coloni , vi furon fatti durare per altro anno in nome del S. C.

In questo frattempo tenendosi a mente , che col

giudicato dal S. C. tolto non s'era quel dritto , che 'l Real Monistero , come vero , e indubitato Padrone della palude , e molino , vi avea ; anzi vieppiù gli s'era confermato a fronte dell'altrui intraprese , nè che agli Conduuttori Acci s'era accordato colla prelazione, quella ragione , che non stava lor bene per legge , nè per gli ordini Sovrani , si fecer molte domande in giudizio . Si produsse un istanza in Gennajo 1778. , con cui si denunciò a' Conduuttori lo sfratto nel mese di Agosto (1), e notificata loro , niente si oppose : in appresso si chiese , che nel dì 15. del suddetto mese avessero libera , e vuota la palude col molino lasciata per la ragione , che non dovendo la prelazione oltrepassare il tempo del fitto , ed essendosi questo sempre fatto per anni tre , la prelazione accordata dal S. C. incominciata a correre dal dì 15. Agosto del 1775. terminar dovea nel dì 15. Agosto dell' anno corrente 1778. (2) : si chiese , che se mai non si fosse cotal ragione fatta valere , nè menato buono il contratto fatto co' Succonduuttori , si volea la palude , e molino per conto proprio ritenere (3) .

Non piacque al Signor Principe Commessario
pro-

(1) *Fol. 359.* (2) *Fol. 362.* (3) *Fol. 366.*

(IX)

proporle nel S. C., volle sì bene darvi la provvidenza in casa, la quale fu del tenor, che siegue.

Die 8. mensis Julii 1778. Neap. Per Illustrem Principem Dominum militem U. J. D. D. Placidum Dentice Reg. Consil. & Causæ Commissarium &c. visis sententia S. R. C. lata ad relationem præfati Illustris Domini Causæ Commissarii sub die 5. Decembris 1775.: decretis S. R. C. de diebus 19. Junii, 27. Julii, & 19. Augusti anni 1776. fol. 244. 274. 294. & 300., retroscripto memoriali, & omnibus actis, partibusque auditis fuit provisum & decretum, quod exhibita cum effectu pro executione citatorum sententiæ & decretorum S.R.C. per mag. Tab. S.R.C. D. Joseph Pollio peritia ordinata vigore dictorum decretorum S.R.C., & servata forma eorumdem, tempore declarationis mercedis seu extalei per idem S. R. C. faciendæ vigore dictorum ejus decretorum, moneantur partes ad audiendam provisionem faciendam per S.R.C. super deductis per retroscriptum Reale Monasterium SS. Petri, & Sebastiani in ejus supplicatione diei 8. Aprilis currentis anni fol. 362., hoc suum & intimetur fol.

Qualunqu' essa sia, s'è grave al Real Monistero riputata, e se n'è perciò con supplica ottenuto che in tempo della spedizione della causa proposto si fusse nel S. C. il dedotto in tal supplica.

A 5

Qui-

Quivi ora dovendo esser la cosa , bene sta che col dimostrare la ragion del Real Monistero nelle domande , la gravezza della provvidenza si dimostri , per poterne riportare col giudicato il fine d' un piato lungo e dispendioso .

C A P O I.

La prelazione , che si accorda a vecchi conduttori , non deve oltrepassare il tempo del fitto . .

LA prelazione considerata per un dritto , che alcuno abbia di aver la cosa in preferenza altrui , non può alterare , nè cambiarla , nè può danno ad altrui apportare . Ella è talmente , fatta , che esercitandosi nella compra d' un feudo dall'agnato più prossimo , d' un fondo del vicino , o nella locazione dal vecchio conduttore , la natura , la qualità dell' uno , o dell' altro contratto dee seguire ; e siccome i patti sono quelli , che dan la forma al contratto , quelli , che della prelazione voglian godere , debbon col contratto i patti osservare . E' forza del patto nelle locazioni la pensione , e il tempo : è dovere del conduttore , che voglia esser nella conduzione preferito , stare al tempo , e alla pensione pattuita .

Da

(XI)

Da Nicolò, e Giuseppe Acci avutasi sempre in conduzione la palude col molino posti in Ponticello, per anni tre, e riavutasi da costoro in conduzione la palude col molino nel dì 15. Agosto dell'anno 1775. in preferenza di tanti altri, che aveano per lo tempo istesso offerto per ottenerla, il Real Monistero de' SS. Pietro, e Sebastiano chiese in giudizio, che terminando il triennio del fitto per preferenza ottenuto nel dì 15. del vengente Agosto dell'anno, che corre, abbia la conduzione per prelazione ottenuta a terminare, e debbano gli Acci lasciar la palude, e molino nella libertà dominicale, per poterne a piacimento usare.

Cotale inchiesta dovrà esser certo secondata colla giudicatura dal S. C. per non distruggere i savj stabilimenti del dritto, per essere uniforme al giudicato in altri casi simili, e per non opporsi alla mente del Re negli ordini suoi.

Ebber le leggi in abbominio l'infinità, e per iscanfarla nella quantità, nel tempo, nell'azioni, e nell'eccezioni, la vietarono. Il Giureconsulto Ulpiano nel libro 2. de' fedecomessi fece il caso, che alcuno avesse legato dieci ad altrui, e che, perdendoli, di nuovo legato li avesse, per sapere se debba

il secondo legato a valere, se l'Erede possa esiger cautela dal Legatario ; perchè pagandogl' i dieci non sia tenuto a più, e se sia tenuto a pagar dieci tante volte, quante il legatario li perda : L' Imperator Pio rescrisse non doverfi esiger cautela, e non doverfi dall' Erede dopo la perdita fatta dal Legatario pagar più di dieci un'altra volta, e adduce per ragione di non doverfi gravar l'Erede a restituire in infinito quel che il Legatario si perda (1). *Si quis decem alicui per fideicommissum reliquerit, & si perdidisset id, quod testamento relictum est, rursus ei reliquerit: querebatur, an sequens fideicommissum valeat, vel an exigere heres debeat cautionem, salva fore decem, ne cogatur ad præstationem: & an si sapius perdidisset, sæpius ei sarciretur fideicommissum. Divus Pius rescripsit, neque cautionem exigendam, & non amplius, quam semel, postquam perdidisset, præstandum non enim onerandus est heres, ut in infinitum quoties perdidisset, restituere & tantundem debeat: sed ut per fideicommissum posterius duplicata ejus legata videantur: nec amplius ad periculum heredis pertineant, si quid postea is consumpserit, exsolutio, & posteriore fideicommissio.*

(1) L. 12. D. de legat. & fideic.

(XIII)

Il Giureconsulto istesso nel libro 50. all' editto vuol che nella promessa da farsi *de damno infecto*, vi sia apposto il giorno, in cui quello debbasi emendare, non per altra ragione, che per non trarre in infinito l'obbligazione (1). *Huic stipulationi debet dies esse insertus: intra quem si quid damni contigerit, cautio locum habet, neque enim in infinitum obligatus esse debet stipulatione. Ipse igitur prator diem dabit stipulationi estimatione habita ex causa, & ex qualitate ejus damni quod contingere speratur.*

Piacque all' Imperator Giustiniano (2), che non fosse coartata colla solita prescrizione de' tempi l'esazione alle Chiese, luoghi pii, e Città di qualunque cosa o per eredità, o a titolo di legato, e donazione, e di qualunque lascito fatto, per redimer i schiavi: volle però, che col corso d'anni 100. fosse questa prescritta: e la ragione che ne addusse fu quella appunto di non trarre cotale azione all' infinito: *Ut inter divinum, publicumque jus, & privata commoda competens discretio sit, sancimus, si quis aliquam reliquerit hereditatem, vel legatum, vel fideicommissum, vel donationis*

A 7

titu-

(1) L. 13. D. de damn. infect.

(2) L. 13. Cod. de Sacrosan. Eccles.

titulo aliquid dederit , vel vendiderit , sive sacrosanctis Ecclesiis , sive venerabilibus Xenonibus , vel protobotrophis , vel Monasteriis masculorum , vel virginum , vel artonotrophis , vel brephotrophis , vel gerontocomiis , necnon juri civitatum , vel donatorum , vel venditorum , vel relictorum eis sit longæva exactio , nulla temporum solita præscriptione coarctanda . Sed & si in redemptionem captivorum quædam pecuniæ , vel res relictæ , vel legitimo modo donatæ sunt ; & earum exactiorem longissimam esse censemus . Et nobis quidem cordi erat , nullis temporum metis hujusmodi actiones circumcludi : sed ne videamur in infinitum hanc extendere , longissimum vitæ hominum tempus eligimus : & non aliter eam actionem finire concedimus , nisi centum annorum curricula exceßerint , tunc enim tantummodo hujusmodi exactiorem evanescere finimus (1) .

Al

-
- (1) Non dee premere in questo rincontro , se la legge dell' Imperador Giustiniano si fosse fatta per le Chiese Orientali , e per quelle d'Occidente fosse valuta la prescrizione d'anni 40. *Autb. quæ act. b. r. Nov. 13. cap. 6.* , e molto meno l'istoria dell'estenzione di cotal privilegio , la rinvoca posteriore *Suid. in prip. emes.* , e la ragion per cui i Pontefici vollero conservarselo . *Cap. 13. cum seqq. de Præc. c. 2. eod. in sexto .*

(XV)

Al dritto civile è uniforme il dritto Pontificio. Gregorio IX. decretò (1), che quella clausola generale, *quidam alii*, che fuolsi apporre ne' rescritti delegatorj, non si dovesse intendere per più di tre, o quattro, che si fossero portati in giudizio; appunto perchè l'infinità era dal dritto riprovata. *Cum in multis juris articulis infinitas reprobetur: provide duximus statuendum, ut per illam generalem clausulam: Quidam alii: quae frequenter in litteris nostris inseritur, ultra tres, vel quatuor in iudicium non trahantur: quorum nomina in primo citatorio exprimat impetrator: ne locus fraudi forsitan relinquantur, si circa ea possit libere variare.*

Tende allo stesso l'altra decretale del Pontefice (2), con cui prescrivendo doverli ricever delle pruove contra de' testimonj prodotti nella causa principale, vuol che questo, senza limite non si faccia, per non protrarsi l'affare in infinito:

Qual sia del dritto civile, e pontificio la regola generale, egli è in chiaro. L'infinità è proibita nelle azioni, nelle eccezioni, nella quantità, nel tempo, e nel numero. Qual sia poi

A 8

l'og-

(1) *Sen. Decret. l. 1. de rescrip.*

(2) *Cap. licet dilectus de test. & attest.*

l'oggetto, per cui s'è rapportata, tosto s'intende. Se dopo terminato il tempo della nuova conduzione, ottenuta dagli Acci per prelazione, si dasse luogo ad altra prelazione, a questa dovrebbe succeder l'altra; e così d'una in altra s'anderebbe all'infinito: Cotal protrazione per ragion dell'infinità è abborrita dalle Leggi: e contrario dunque alle leggi, che terminato il tempo della conduzione per prelazione ottenuta, altra se n'accordi, per non trarla all'infinito.

Oltracchè se l'infinità per se sola nell'azioni, nell'eccezioni, senzachè altro effetto contrario alle leggi produca, è proibita; quanto più dovrà esserlo, quando alteri, o cambj la natura, la qualità d'un contratto. Se si dasse tratto successivo nella prelazione agli Acci accordata in una conduzione temporanea triennale, verrebbe a cambiare la qualità del contratto, perchè da temporanea sarebbe perpetua divenir per loro la conduzione, verrebbe a togliere al Locatore la libertà, che le leggi al Padrone accordano, diverrebbe il conduttore da semplice detentore, possessore; e acquisterebbe sulla superficie della cosa condotta quel dritto, che non ha. Questi tristi effetti, che sieno essi proibiti dalle leggi, non v'è chi possa contrastarlo: non v'è dunque chi possa negare

(XVII)

gare , che alla prelazione agli Acci accordata non si possa dar tratto successivo ; perchè non si può dare infinità per legge , e perchè verrebbe un effetto contra le leggi a produrre .

A seconda di cotali stabilimenti legali , il S. C. ha regolate le giudicature sue . Non increfca rapportar qui , che dal Real Monistero di S. Giuseppe de' Ruffi si dette in conduzione nell' anno 1772. un podere posto nel casal di Mugnano , denominato Caracciolo , ai due fratelli Ottavio , e Gaetano Pianese per anni tre colla pensione di duc. 552. all'anno , da sodisfarfi parte in danaro , e parte in vittovalgie . Al terminar del triennio , e propriamente nell' anno 1775. , li Conduttori comparvero nel S. C. , e chiesero esser mantenu- ti nel possesso della perpetua conduzione , se- condo gli ordini del Re , a motivo che l' Avo , e Padre loro avevano avuto il podere stesso in conduzione dall' anno 1734. , e colla rinovazione di tre in tre anni vi si era in appresso continuato , e a riguardo delle mig- gliorie , che fatte vi aveano . Da tal pre- tensione in appresso variarono , perchè di- mandarono d' essere soltanto preferiti nella nuova locazione , che fatta s' era dal Moni- stero , ma non già nella pensione , che si volle per collusione offerta . Datosi termine fu que-

sta nuova domanda, e commessosi ad un Tavolario alla forte, che riconosciuto il podere mighiorato, avesse riferito quanto si fosse potuto il podere in controversia locare, e compilatosi, dopo gli atti indispensabili ne' giudizj, si venne dal S. C. alla sentenza, che fu di questo tenore: *Per banc nostram Regiam definitivam sententiam dicimus, sententiamus, decernimus, & declaramus esse locum pralationi petite pro parte D. Octavii, & Cajetani Pianese juxta Regales ordines generales, cessis tamen per eosdem de Pianese in beneficium Venerabilis Monasterii Divi Josephi de Ruffi pretensis meliorationibus; ac proinde liceat eisdem de Pianese continuare conductionem ruris in actis deducti per triennium jam inceptum a die 16. mensis Augusti anni 1775. pro extaleo annuorum duc. septingentum quolibet anno oblato per Romualdum, & Augustinum Riccardi cum iisdem pactis, & onere reficiendi sepes juxta instrumentum locationis factæ per dictum Venerabile Monasterium in beneficium ipsorum de Pianese, & cum obligatione anticipationis ducatorum biscentum oblata per eosdem Riccardi, salvis tamen juribus eisdem de Pianese expellere tempore presentis conductionis pro pretio doliorum vinariorum tunc extimando. Neutram partem &c.*

Secondo il giudicato di tal fatta il S. C. avven-

*Atque,
pro parte
D. Octavii
& Cajetani
Pianese
vagos ordin-*

(XIX)

vendo accordato prelazione , non l'ha estesa oltre il tempo del fitto . Secondo le leggi la prelazione non dee oltrepassar il tempo del fitto , per poter aver progresso all'infinito , e per non poter cambiare , o alterar la natura del contratto : dunque a seconda delle leggi testè rapportate ha il S. C. giudicato . Cotal giudizio tra il Conduttore Pianese , e 'l Real Monistero di S. Giuseppe de' Ruffi è in tutte le sue parti , e circostanze simile a quello , in cui trovasi al presente il Real Monistero de' SS. Pietro , e Sebastiano cogli Conduttori Acci per la palude , e molino in Ponticello . Questi sulle prime pretesero in forza degli ordini del Re allodialità della cosa condotta per lo tempo lunghissimo , in cui essi , e i loro maggiori erano stati nella conduzione , benchè di triennio in triennio rinovata , e per le miglurie ; e non l'ottennero : chiesero prelazione in appresso , e l'ebbero ; ma siccome si oppose collusione nell' offerte per la pensione , si destinò un Tavolario , che avesse riconosciuto la cosa condotta , e per istruzione avesse detto l' annua pensione , che stimava corrisponderle , anche nel caso , che fosse stata migliorata . Quelli colle dimande prima per l' allodialità , e poi per la prelazione fecer l'istesso , e lo stes-

fo oppoſero all' offerte per iſfuggir quell' aumento , che avendo prelazione aſſumer dovea : dunque ſimili eſſendo i giudizj , ugualè deve eſſere la giudicatura : e ficcome per queſto non ſi accordò prelazione oltre il triennio , per quello full' iſtanza prodotta dal Real Moniſtero , dichiarar ſi dee la prelazione accordata col triennio terminata .

Alle leggi , e al giudicato dal S. C. è uniforme la mente del Re negli ordini in favor de' Conduttori . Fra d' eſſi avvene uno dato in riſpoſta alla Real Camera nel dì 7. Agoſto dell' anno 1771. , vuole il Re , che i beni de' luoghi pii concedutò in enfiteuſi , s' abbiano a conſiderare allodiali dal Conceſſionario , che le locazioni *ad longum tempus* s' abbiano come enfiteuſi a riputare , e che nelle locazioni *ad breve tempus* debba eſſer l' antico conduttore preferito . Secondo queſta diſpoſizione il Re avendo fatta diſtinzione tra enfiteuta , e tra conduttore *ad breve tempus* per la diverſità de' contratti , ha voluto ſerbarla co' beneficj loro accordati ; perchè coll' agguagliare il conduttore *ad longum tempus* all' enfiteuta , gli ha accordata l' allodialità del fondo condotto , e col conſiderare il conduttore *a breve tempo* per un ſemplice detentore , gli ha dato prelazione .

Con

(XXI)

Con tal distinzione tra conduttore , e conduttore , e colla diversità de' beneficj , ha chiaro il Re mostrato non doverfi confondere , nè volere , che allodiale divenga del conduttore *ad breve tempus* col beneficio della prelazione il fondo condotto ; anzi che colla prelazione sia questo vietato ; e per conseguenza essere stata mente del Re , che la prelazione accordata non oltrepassi per una sol volta il tempo della conduzione. Che sia così : se mai si dasse , che ammesso una volta il conduttore a goder la prelazione , dovesse in ogni tempo , che spira la nuova conduzione , goderla , verrebbe il fondo condotto , a perpetuamente restare in poter del conduttore , nella maniera stessa , che per l'allodialità il conduttore *ad longum tempus* sel gode , e verrebbe a cessare la differenza fatta tra loro dal Re , e ad agguagliarsi il beneficio diversamente con altr' oggetto a lor concesso : questo effetto che sia contrario alla mente del Re è indubitato per esser indubitata la distinzione , che il Re ha fatta tra conduttore *ad longum tempus* , e conduttore *ad breve tempus* , e per esser diverso il beneficio all' uno , da quel dell' altro accordato : Certa e sicura adunque è la mente del Re nell' accordare prelazione , che non oltrepassi il

A 11

tem-

tempo di quella conduzione, per cui una volta l'ha goduta, per non agguagliare la conduzione diversa dell' uno, e l' altro conduttore.

E' vero che ne' termini si potrebbe sostenere quella diversità dal Sovrano stabilita; ma è vero altresì, che nell'effetto si verrebbe la condizione tra l'uno, e l'altro conduttore ad agguagliare. Il fondo non si potrebbe dire in parole allodiale del conduttore temporaneo; ma in effetto tal sarebbe per quella perpetua conduzione, che per via di prelazione godrebbe, e la quale anche negli Eredi col dritto trasfonderebbe. La pensione che nella conduzione per prelazione ottenuta si corrisponde è soggetta ad alterazione per quell'aumento ch'è tenuto il conduttore assumere: ma poco potrebbe durare; perchè data la certezza, che alcuno debba esser per prelazione perpetuo conduttore, o non vi farà oblatore, o vi farà necessità di simularlo, per la ragione di non poterfi trovare uom tanto sciocco, che voglia aumentare la pensione coll'offerte, per ottenere una conduzione, ch'è sicuro di non ottenere; e data la rendita certa del fondo condotto, fra poco si vedrebbe cogli aumenti di tempo in tempo la pensione agguagliar la rendita, e fatta questa
ugua-

(XXIII)

uguaglianza , restare il fondo al conduttore in perpetuo , con una fissa , e stabile pensione , e renderfi uguale la condizion dell' uno , a quella dell'altro conduttore .

Che più ! La legge abborrendo l' infinità , non permette , che la prelazione anche per l' effetto contrario alla legge stessa abbia tratto successivo : Il S. C. colla sua giudicatura ha la prelazione accordata a' conduttori per quel solo tempo , per cui s' era fatto il fitto : E' mente del Re in forza della distinzione fatta tra conduttore e conduttore , e de' diversi beneficj loro accordati , che la prelazione una volta goduta vada a terminare col tempo della nuova conduzione : Adunque è ragionevole , è giusta la domanda fatta dal Real Monistero , che terminando la nuova conduzione della palude , e molino per prelazione ottenuta da Nicolò , e Giuseppe Acci nel S. C. nel dì 15. Agosto dell' anno corrente , perchè in questo dì il triennio finisce ; lascino i conduttori l' una , e l' altro in libertà del Real Monistero .

Non può negarsi al locatore del predio rustico, terminato il tempo del fitto, coltivarlo per conto proprio.

QUanto sia ragionevole, e giusta l'inchiesta fatta dal Real Monistero de'SS. Pietro, e Sebastiano di ritener per se la palude, e molino, terminato il tempo della nuova conduzione da Nicolò, e Giuseppe Acci per prelazione dal S. C. ottenuta, in caso che non si voglia far valere la locazione fatta nel dì 12. Dicembre dell'anno 1776., ognuno, che di troppo levatura non sia, anco l'intende.

La condizione del Padrone riguardo alla cosa propria è libera, e come tale induce il dritto di poterne a piacimento disporre: Dura finchè da se alienata non l'abbia, o l'uso non ne abbia con altri atti accordato: coll'alienazione venendo sulla cosa a perder dominio, vien a perder la cosa istessa: coll'uso vien ad esser circonscritta da quella obbligazione, la quale dal tempo limitata vien col tempo a terminare: ecco il perchè il Padrone comodata, impegnata, o locata che abbia alcuna cosa propria, sodisfatto che abbia altrui, e tolta l'obbligazione coll'esserscorso

(XXV)

fo il tempo all' uso prefisso nella piena libertà della cosa stessa ritorna : Ed ecco il perchè il Real Monistero ha chiesto voler per se ritenere la palude, e molino, terminato il tempo della nuova conduzione agli Acci per prelazione accordato : a motivochè estinta col tempo l' obbligazione, è la palude col molino nella piena di lui libertà tornata . :

Il Re , per quanto si voglian intender gli ordini suoi , non ha certo obbligato il luogo pio a perpetuamente rilocar il fondo altra volta locato : ha soltanto all' antico conduttore prelazione accordata : non dà all' antico conduttore alcun dritto contra il Padrone per la rilocazione : gli dà sì ben la ragione d' esser preferito al nuovo conduttore : ma siccome tal preferenza suppone indispensabilmente la nuova conduzione : quando questa manchi , vien a cessare il beneficio della prelazione : Ecco ora il perchè non volendo il Real Monistero rilocare la palude col molino , non può esservi da Conduttori Acci per gli ordini Sovrani obbligato , nè posson questi godere più prelazione ; perchè mancando la nuova conduzione , non hanno dove , nè contra cui poterla esercitare .

Così è stata la prelazione da' Dottori intesa , e considerata dal S. C. colle sue giudicature in-

nanzi gli ordini Sovrani ; locchè per equità s' introdusse in beneficio degli antichi conduttori a breve tempo de' beni delle Chiese, e dopo di essi , quando fu per sovrano comando determinato .

Varie ne' tempi andati furon le opinioni de' Dottori sull' intelligenza della *L. congruit* sotto il *tit. del Codice de locat. præd. civil. vel fiscal.* Alcun fra loro tenne, che in forza di questa legge, qualunque fosse l'antico conduttore a breve tempo, o de' beni fiscali, o di Chiesa dovesse esser al nuovo preferito : altri poi pensarono, che fatta apposta la legge pe' conduttori de' predj fiscali, non era da estendersi agli altri, e che gli altri non avesser potuto di prelazione godere (1). In tanta varietà però, furon tutti del sentimento, che con tal prelazione, non s' induceffe il grave peso d'una perpetua locazione de' beni del fisco, o delle Chiese. Fra' primi, il forte sostenitor dell' estenzione della legge, fu Luca da Penne : costui dopo tanto che seppe a suo modo accozzare, conchiuse che non restasser per questo i beni del fisco, della Chiesa, o d'altro privato ad
una

(1) *Luc. de Pen. ad XI. lib. Cod. de locat. præd. civ. vel fisc. L. XIII. p. 616.*

(XXVII)

una perpetua locazione sottoposti; per la ragione, che non volendo il Padrone il fondo locare, non poteva esservi astretto, anzi poteva a piacere ritenerlo per se: Queste sono le stesse di lui espressioni *Quare iniquum videtur, ut si antiquus velit tantundem exsolvere depelletur. Nec per hac oneri perpetuae locationis subicitur: nam si neutri locare vult, non compellitur, sed potest eam pro libito retinere.*

Tende allo stesso quel che lasciò scritto il Presidente de Franchis (1). E' vero ch'egli impugnando il sentimento di Luca da Penne, par che penda nell' opinione contraria per l' uso della perpetua locazione a' beni delle Chiese; ma è vero altresì, che poi si riduce a dire esser massimo il peso nelle cose della Chiesa, la quale locate una volta che l'abbia non può espellerne il conduttore, che 'l *tantundem* per la pensione offerisce, se non col solo mezzo, di coltivarle a conto proprio, se sian predj rustici, di abitarli da' cherici, se case sieno *Et similiter non est verum quod Lucas de Penna dicit ad dictum §. sed neque, quod res non subiacet oneri per-*

A 14

pe-

(1) *Vincens. de Franch. decis. 406. n. 10.*

petuæ locationis , nam si neutri vult locare , non compellitur , sed eam potest pro se retinere : nam hoc est maximum onus in re Ecclesiæ , quod semel locando , numquam potest expellere colonum offerendo tantundem , & quando vellet expellere , quod Ecclesiæ , vel Clerici cogereantur colere , & domus inhabitare .

E' accaduto più volte metterfi cotal sentimento in bilancio da' Magistrati , e sempre si è avvalorato colle loro giudicature . Una volta fra l'altre avvenne , che nel S. C. si questionò sul proposito della consuetudine *sed si feudum* pe 'l caso occorso di non essersi denunciato nel mese di Maggio dal Padrone , nè dal Conduttore del fondo , questi per non ricondurlo , e quello per farne ad altrui la locazione . Si conobbe da questo Tribunale Supremo esser il caso ommesso dalla consuetudine , e si credette nella necessità di doverlo esaminare secondo il dritto comune : pose in isquittinio le leggi , che lasciano in libertà dal Padron del fondo di locarlo sempre a cui più gli piaccia , considerò l'altra con cui si vuole da' Scrittori , e massime da Luca da Penne ristretta la libertà per doverfi colla prelazione dell' antico Conduttore a costui il fondo rilocare , e poi giudicò , che l' antico conduttore volendo pagar quel

(XXIX)

quel ch' era stato dal nuovo offerto ; non avesse potuto il Padron del fondo espellerlo : avesse potuto sì ben cacciarlo quante volte avesse voluto per se ritenerlo. Matteo degli Afflitti rapporta in questi termini la decisione (1). *Fuit ergo conclusum per S. C., quod si Colonus anni præcedentis vult tantum solvere, quantum novus de pensione, dominus fundi non potest ipsum expellere, secus si vult retinere fundum pro se in dominio, quia tunc potest ipsum expellere.*

Dopo gli ordini Sovrani la cosa non deve esser mica altramenti andata. La prelazione è la stessa : la ragione , le conseguenze debbon esser l'istesse : se mai vi sia diversità, farà soltanto nella provenienza : allor per esistenza , adesso per Sovrano comando si gode : questo però non ha punto la di lei natura cambiata . In fatti nell' anno 1775 da' Fratelli Pisano si pretese nel S. C. manutenzione in alcune Terre nel Vomero del Monistero di S. Domenico Maggiore , che con istromenti triennali s' eran tenute per molto tempo in fitto , l' ultimo de' quali si fece nell' anno 1772. , col patto espresso di dovere sfrattare nell' anno 1775. Dal Confi-

A 15

glio

(1) Decis. 238. n. 3.

glio furon esclusi dalla manutenzione ; ma perchè fu loro accordato prelazione , il Monistero domandò la spiega del Decreto , cioè che avesse dovuto aver luogo la prelazione , quantevolte delle terre se ne facesse il fitto ; ma non già quando si volesser per uso proprio ritenere . Con due decreti uniformi il S. C. fece la spiega richiesta , col decidere non aver luogo la prelazione , quantevolte il Monistero volesse le terre per uso proprio ritenere , coll'obbligo però di non fittarle ad altrui .

Non piacque la decisione ai Fratelli Pisani : se ne dolsero al Real Trono , e ottennero , che sulle doglianze avesse il S. C. riferito : questo Tribunale Supremo obbedì al Real comando ; e il Re avendo conosciuta la giustizia della decisione vi si uniformò . Ecco come fu concepita la Reale approvazione .

Ho fatta presente al Re la relazione del Consiglio, con la quale dà conto , che li Fratelli Pisani han tenuto da molti anni in affitto alcune Terre nel Vomero del Monistero di S. Domenico maggiore con istromento triennale , e l'ultimo fu nel 1772. col patto di dovere sfrattare nel 1775., che costoro dal Consiglio furono esclusi dalla pretesa manutenzione : ma si accordò a loro la prelazione , nè per questa vi fu gravame : Domandò

(XXXI)

dò in seguito il Monistero la spiega di tal decreto, cioè, che la prelazione dovesse aver luogo nel caso, che si volessero ad altri affittare; ma non già, quando volesse egli coltivare per uso proprio: Ed il Consiglio in seguito con due decreti uniformi decise di non aver luogo la prelazione, volendo il Monistero ritenere le terre per uso proprio, con obbligo però di non affittarle ad altri. Di questi decreti si dolsero al Real Trono i Fratelli Pisani, facendo presente, che al detto Monistero non potevano servire per uso proprio le sudette terre; e che tal domanda erasi fatta per istizza a fine di escluderli dalla prelazione. In vista di quale ricorso, dice il Consiglio, che li motivi addotti nel medesimo li tenne presenti in grado di nullità, quando confermò il decreto per uso proprio: soggiungendo, che la prelazione accordata non ha altro appoggio, che lo arbitrio, e la equità del Giudice, sicchè per giustizia non può obbligarsi il patrone ad affittare quel Territorio, che vuole ritenere per uso proprio. E sua Maestà ne rimane informata. Palazzo a' 4. Novembre 1775. = *(atto de' Matro.)*

Che vi voglia di più, perchè 'l Real Monistero de' S.S. Pietro, e Sebastiano possa coll'inchiesta fatta l'intento conseguire, intendere non si sà. Ella non si oppone agli ordini Sovrani, i quali coll' accordare prelazione, non han-

hanno indotta ne' Padroni de' fondi obbligazione di rilocar in perpetuo ; ma soltanto han dato a' Conduttori antichi il beneficio d'esser preferiti ai nuovi nella conduzione : è uniforme al sentimento de' Dottori , alle giudicature fatte dal S. C. prima , e dopo del Sovrano comando , con cui si è determinato non essersi colla prelazione indotto il peso della perpetua locazione , e potersi i fondi per uso proprio ritenere : Dunque il Real Monistero de' S.S. Pietro , e Sebastiano , per la prelazione agli Acci accordata , non avendo peso di perpetuamente la Palude , e Molino rilocar loro , può per se la palude col molino ritenere , per coltivarla a conto proprio .

E buon , che quì vadasi all' incontro a quelle opposizioni , che far potrebbero . Una di esse potrebbe essere la ritenzione della Palude finoachè le spese , che vi si son fatte per migliorarla non si soddisfacciano : potrebbe esser l'altra la cosa giudicata , con cui rimase esclusa la domanda stessa , che altra volta si fece dal Real Monistero , per aver la palude , e molino ad uso proprio *fol.* 274.

Di quanto vigore potesse esser mai la prima di esse , farebbe bene , che dalle leggi si scrivesse . E' certo , che il Conduttore temporaneo ,
che

(XXXIII)

che ha per se una semplice, e nuda locazione, altro che l'uso, e il frutto della cosa condotta non ha. Le azioni, che gli toccano, sono personali, e per ragion del contratto, *ex conducto* si appellano, date apposta dalle leggi al Conduttore per quelle prestazioni, che sono di necessità del contratto.

Fra d'esse non può recarsi in dubbio esservi quella di rendere al Conduttore qualche ha speso per utile della cosa locata, il quale per conseguirlo non può mica la cosa ritenere; ma diriger si deve contra il Locatore colla sola azione personale. Faccia in questo buona testimonianza il Giureconsulto Paolo, il quale nel libro 2. delle sentenze così s'esprime: *Ex conducto fundo, si conductor sua opera aliquid necessario, vel utiliter auxerit, vel edificaverit, vel instituerit, item id non convenisset ad recipienda ea quae impendit ex conducto cum Domino fundi esperiri potest* (1). Secondo questa legge, quando altrimenti di quello, che è scritta, intendere non si voglia, bisogna aver per sicuro, che essendosi il Giureconsulto chiaramente espresso, che tutto ciò che per utile, o per necessità abbia speso nella cosa condotta il Conduttore coll'edificare, o far

(1) L. 35. D. de locat. & conduct.

far altro, debba ripeterlo coll' azione personale *ex conducto*, e volendosi supporre che altro non abbian dimandato Nicolò, e Giuseppe Acci coll' inchiesta delle migliorie, che quello, che hanno speso per utile della palude, non possono altrimenti conseguirlo, che coll' azione personale, e non già col ritenere la cosa migliorata.

A render sicuri i Conduttori d'aver quello, che in utile della palude hanno speso, purchè speso ve l'abbiano, il Real Monistero avendo a mente l'azione mossa da loro, e considerando, che certo ancor non è d'esserfi migliorata la palude, che di miglioramento per ragion del fitto non è capace, e ancorchè certo, non si è liquidato, ha presentato negli atti biglietto di pubblico Mercatante; perchè coll' avere in deposito tutto quello, che sarà per liquidarsi speso in utile della palude, i Conduttori possano all' istante conseguirlo
fol. 368.

Una pratica, che si vuole introdotta nel Foro col sentimento de' Dottori, e colla cosa giudicata, non dee quì trascorrersi, per non far vedere, che, quel che può nuocere al Real Monistero, si tralascia. Ella è, che se gli miglioramenti sian dedotti nel cominciamento del giudizio si dà la retenzion del fondo miglio-

(XXXV)

gliorato, fino a che sianfi sodisfatti, e possano bene impedire l'esecuzione della sentenza proferita; tuttochè non sianfi innanzi essa liquidati: Se poi de' miglioramenti siasi chiesta la sodisfazione dopo la sentenza; in tal caso possa darfi cautela per di lei sicurezza, senzachè resti la sentenza impedita.

- I Conduttori Acci, usandone, possono ora impedire, che avendo dedotte le migliori nel cominciamento del giudizio, tuttochè illiquide, debbano la palude ritenere, fino a che non ne siano sodisfatti, e la cautela data sufficiente non sia, per escluderli dalla retentione.

Per poco volendosi restare su questa impresa, non si sa, se faccian buon uso della pratica addotta. Essi i Conduttori vogliono ritenere la Palude, ad oggetto di esser sodisfatti di quelle migliori dedotte nel cominciamento del giudizio; ci dicano pure han questa necessità? Oibò, eccone il perchè: Allora quando il S. C. accordò loro la prelazione, l'accordò per quella pensione, che avrebbe dichiarata, e non già per quella, ch'essi avevano pagata per lo passato: Ad oggetto di far tal dichiarazione commise una perizia al Tavolario Pollio: Mentre questa pendeva comparvero in S. C. i Succonduttori, e dimostrarono

ro-

rono colle polise de' subaffitti, che per la sola palude corrispondevano duc. 752., e siccome eran certi della rendita del molino offriron pagare l'uno, e l'altra ducati 1200. all'anno, e per tanto loro se ne fece il fitto dal Real Monistero. Secondo questo fatto che non può certo rivocarsi in dubbio, i Conduttori Acci essendo debitori del Monistero in ducati 1500. per quel di più, che pel fitto di tre anni non hanno pagato, ritengono quello, con cui possono sodisfarsi delle pretese miglorie, nè han bisogno ritenere la palude, che solo potrebbe esser il mezzo per esser sodisfatti; e perciò mancando la necessità della retenzione della palude, perchè hanno in lor potere tanto da poterli delle miglorie sodisfare, non hanno dritto ritenerla, nè ragione di usare di quella pratica, che a seconda delle leggi in beneficio de' possessori è stato introdotta.

Per rimuoverli affatto da tal impresa s'indaghi per poco, onde abbia tal pratica avuta origine, e per qual caso siasi nel foro introdotta.

Carlantonio de Luca (1) nel proporli la difficoltà,

(1) *Nell' add. che fa alla rif. c. 34. del Reg. de Mar. num. 10.*

(XXXVII)

tà, se non essendo liquida la spesa fatta in migliorare il fondo, si dia la ritenzione del fondo istesso, la risolve colla pratica di sopra rapportata, e due testimonianze fra l'altre adduce; l'una è del Reggente de Curte, e l'altra è del Presidente de Franchis: sia ben fatto usare dell'una, e dell'altra per non isbagliarla (1).

Il Reggente de Curte sostiene, che se nell'atto, che si muove il giudizio dal possessore del Feudo si oppongano li miglioramenti fatti, non si potrà mai il possessore condannare alla restituzione della cosa, o del feudo, se non liquidati li miglioramenti, e non basti la cautela, che si offre; quando però convenuto il possessore per la restituzione della cosa, non opponga miglioramenti, se non dopo la sentenza-

- (1) Ecco come il de Luca riferisce la pratica dal Reggente de Curte: *Et iacencussam praxim refert Reg. de Curte d. cap. 4. n. 453. quod si moto iudicio per possessorem fuit oppositum de meliorationibus, etiam quod illæ sint illiquidæ, numquam condemnatur possessor ad restitutionem rei, vel feudi nisi liquidatis meliorationibus, nec oblata cautio sufficit: Quando vero conventus pro restitutione rei nihil opponit, sed post latam sententiam, per quam condemnatus fuit ad restitutionem opponit de meliorationibus, tunc sufficit, si præstatur cautio.*

tenza , la cautela sufficiente gli sia :

Il Presidente de Franchis riferisce , ch' Ersilia Boccia domandò nel S. C. per un credito antico l'assistenza coll' aggiudicazione fu di un podere , che si possedeva da Aloisia Scannapeco , e l'ottenne : Lodò questa in Autore Roberto Piccadoca , e chiese contra lui la sentenza eseguirsi per esser chiaro l'istrumento della vendita fatta del podere , e la promessa de'danni , e dell' interesse doveva contarsi da quel tempo , in cui non aveva li frutti percepiti , per aver dovuto il possesso del podere recuperare : le si oppose il Roberto con dire di non esser ad altro tenuto , che al prezzo del podere , dedotti li miglioramenti , anche perchè ella non avendo opposti li miglioramenti nel cominciamento del giudizio , non poteva il podere ritenere , nè impedire l'esecuzione della sentenza proferita : rapporta , che a sua relazione il S. C. decise , non esser ad altro tenuto il Piccadoca , che al pagamento del prezzo del podere in tempo dell' evizione , non dovesse esser molestato sul resto , dovesse a colpa dell' Aloisia Scannapeco imputarsi non aver fin dal principio chiesto il prezzo del podere , e opposti gli miglioramenti , pe' quali solo avrebbe potuto la sentenza impedire , che si eseguisse

In

(XXXIX)

In questo rincontro il S.C. discusse l'articolo della ritenzione del fondo per i miglioramenti, e tutte ebbe in veduta le leggi, che vi potevan conferire. Ebbe in considerazione qualche lasciò scritto il Giureconsulto Paolo nel libro delle quistioni, d'onde si trae, che il possessore non abbia altro rimedio per ricuperar le miglione, che la retenzion del fondo migliorato. *Illud expeditius videbatur si mibi alienam aream venderis, & in eam ego edificavero, atque ita eam Dominus evincat. Nam quia possum petentem Dominum, nisi impensam edificiorum solvat, doli mali exceptione summovere; magis est, ut ea res ad periculum venditoris non pertineat. Quod & in servo dicendum est. Si in servitutem non in libertatem evinceretur: ut Dominus mercedes, & impensas prestare debeat. Quod si emptor non possideat edificium, vel servum ex empto habebis actionem. In omnibus tamen his casibus, si sciens, quis alienum vendiderit omnimodo teneri debeat (1).*

Ebbe ancor presente quel che il Giureconsulto Ulpiano scrisse sull' editto nel lib. 26., il quale facendo il caso, che dovendo ad alcuno cento, avesse dato un fondo, che valesse dugen-

(1) L. 45. ff. de act. empt., & vendit.

gento , scopertofi l'abbaglio , e posto in considerazione , se la cosa col danaro si confondesse , e dovesse restar comune , lo risolve col dare al possessore la retenzion del fondo, finchè non gli sianò li cento dovuti restituiti. *Si centum debes , quasi ducenta deberem fundum ducentorum solvi , competere repetitionem . Marcellus lib. 20. ff. scribit , & centum manere stipulationem . Licet enim placuit rem pro pecunia solutam parere liberationem : Tamen si ex falsa debiti quantitate majoris pretii res soluta est non fit confusio partis rei cum pecunia : (nemo enim invitus compellitur ad communionem) , sed conditio integræ rei manet , & obligatio incorrupta . Ager autem retinebitur donec debita pecunia solvatur (1) .*

Ebbe a mente il disposto da Giuliano full' altro caso in favor dell' Erede , col darglisi la retenzione delle case ereditarie , che abbia ristaurate , fino a che non sia sodisfatto della spesa . *Et ideo constat , si quis cum existimaret se heredem esse insulam hereditariam fulsisset , nullo alio modo , quam per retentionem impensas servare posse (2) .*

Dal

(1) L. 26. ff. de condict. indebit.

(2) L. 33. ff. de condict. indebit.

Dal detto fin quì ognun vede onde la pratica per la retenzion del fondo a cagion de' miglioramenti abbia avuto origine, e come debba adattarsi. I Dottori, da cui ella si è rapportata, intendono del possessore, che abbia il fondo migliorato: Il S. C. ha deciso fu di un caso, per cui colei, che il fondo possedea, se nel cominciamento del giudizio avesse i miglioramenti opposti, potea il fondo ritenere, e l'esecuzione della sentenza impedire: Le leggi, che si adducono per la retenzion del fondo migliorato, voglion solo il possessore del fondo garantire: dunque la pratica forense della retenzione del fondo pe' miglioramenti, che sianfi dedotti nel principio del giudizio, ancorchè liquidati non siano, e la sufficienza della cautela, che si offre, quando sieno dopo la sentenza opposti, valer dee per colui, che possiede la cosa migliorata, e non già per altrui; perchè per lo possessore introdotta, e al caso d' un possessore, che abbia il fondo migliorato adattata.

Vaglia or per gli Acci questa pratica, se sia possibile (1). Le leggi, su cui è fondata la pratica

(1) Chi voglia di tal verità persuaderfi, basta che per poco corra cogli occhi quel che Africano lasciò scrit-

rica rapportata , dan solo al possessor del fondo migliorato la ritenzione : Il sentimento de' Dottori , e le decisioni del S.C. , che traggonfi , e adduconfi in sostegno di tal pratica son dati , e cadute ne' casi d' uno , che abbia il fondo migliorato posseduto : Essi gli Acci non son altro , che conduttori semplici volgari della palude , e molino : come tali
non

scritto nella *L. 16. ff. de furtis*. L' Imperator Alessandro non dispose diversamente nella *L. 1. Cod. commun de usucap.* , in cui così è scritto : *qui in conducto possidet, quamvis corporaliter teneat, non tamen sibi, sed domino rei possidere neque enim colono, vel conductori praediorum longe praescriptio acquiritur* &c. d'onde ne venne , che il Conduttore s'abbia per semplice detentore , e non già per possessore , perchè il possesso si ritiene per lo locatore. *L. quādam 77. ff. de R. V. L. si pignus ff. de pignor. L. sicut 20. §. ult. cum L. sequenti. L. cum pluries 60. §. v. ff. locati L. 3. ceterum 10. L. si id quod 25. §. 1. L. qui universas 3. §. quod per colonum. L. numquam 31. §. si servus ff. de usucap.* E' vero che vi sono de' casi , ne' quali il Conduttore si vuol , che possiegga. Un di essi si vuol che sia , quando la locazione è fatta a lungo tempo. *L. sciendum §. 1. ff. qui ratgd. cog. L. 1., & fin. si ager curig. L. cum sponsus §. in vectigal. ff. de publ. L. 3. §. ego ff. de novi oper. nunc. L. 1. L. 3. de superfic.* L'altro se nella locazione siasi espressa-

(XLIII)

non possedon la cosa condotta ; ma di essa ne han soltanto l'uso con certa passione permesso , ritenendola in nome del locatore , preso cui son il dominio , e possesso : dunque gli Conduttori Acci , perchè non sono i possessori della palude , e molino , non possono , avvalendosi della pratica , per ragione di aver dedotti i miglioramenti nel cominciamento del giudizio , senza essere nè certi , nè ancor liquidati , la palude , e molino ritenere . Che la cosa , come ella si è pensata , debba andar nel foro , non par che si possa recar in dubbio . Lo stesso Presidente de Franchis facendo il caso , se possa il Conduttore ritenere la cosa condotta pe' miglioramenti fattivi , tuttochè liquidati non siano , si rimette al sen-

mente convenuto di trasferirsi il possesso della cosa locata nel Conduttore : serva d'argomento la *L. si absenti §. 1. ff. de acquir. posses.* Che il Real Monistero non sia nell'uno , o nell' altro caso è indubitato , per esser indubitato , che non ha fatta locazione a lungo tempo della palude , e molino , e che non ha convenuto trasferirsi possesso ne' Conduttori Acci colla conduzione : non han dunque posseduto la palude , e molino ; ma col dominio ha il Real Monistero il possesso ritenuto .

sentimento di Pietro Rebuffo (1). Riscontratosi questo Scrittore è di opinion contraria, poggiandola sulla decision, che rapporta Egli in tal guisa s' esprime . *Et ideo anno 1530. die 12. Februarii fuit dictum in hoc senatu, pro Tutoribus pupillorum D. Claudie Herbellor contra Donatum Gentilem executorem, volentem uti retentione domus locatæ pro reparationibus, quod eam domum vacuam Tutoribus relinqueret, actionibus ibi salvis, & data cautione a Tutoribus, quia nondum reparationes erant liquidæ, sufficeret tamen certam in instrumento pecuniam contineri, licet incertum fuerit, ut si quolibet mense promissisti decem aureos, si tres menses sunt elapsi poterit fieri executio ratione temporis præteriti per ea, quæ notant Doctores in L. 1. ff. de transact. scripsi in L. non potest videri ff. de verb. significat.*

Et ista liquidatio poterit fieri per omne genus probationis Bar. in L. 3. Cod. de sent., quæ sine certa quantitate proferenda, in qua facienda, debet citari pars, quæ lædi potest. L. de uno ff. de

(1) Così s' esprime, & quæ non sunt liquidæ (intende di miglione) an possit conductor uti retentione: vide Perr. Rebuff. in tract. de lite oblig. in gl. 9. n. 10. ver. & ideo fol. 68.

(XLV)

de re judic. Colvan. conf. 27., & Aretinus conf. 21. si diligenter &c. quod est notandum, quia viator, seu apparitor hoc casu exequi non potest, cum non appareat super quos fiet executio. Cautela ergo est, quod aliquid sit liquidum, quod debitor illud tradat, & solvat, offerens se residuum soluturum facta liquidatione, & tunc videbit, & executionem, & expensas per cap. singul. in L. statu liber. ff. de statu liberis.

Per ben avvalersi di cotal decisione, e del sentimento di Rebuffo, a cui rimette il Presidente de Franchis, par che sia necessario dimostrare, che le migliorie dagli Acci pretese non sian liquide ancora, e che, per soddisfarle, basti la cautela dal Monistero offerta.

Per la liquidazione delle migliorie, altro non dovrebbe intendersi, che l'apprezzo delle migliorie istesse: Queste, è certo, non essere ancora in giudizio, per non esser in giudizio perizia alcuna, che dal S. C. siasi commessa a quest' oggetto: dunque in giudizio non è quella liquidazione, per cui i Conduttori potrebbero pretendere sodisfamento: dunque la cautela offerta è sufficiente, per poterne essere sodisfatti in caso, che siano liquidate.

Non vaglia dir quì, che colpa essendo stata del Real Monistero di non essersi finora data alla luce la perizia, a lui imputar si dee

il

il non essersi le migliori liquidate. Fatti gli sperimenti sulla palude, e Molino dal Tavolario Pollio, coll' intervento del Signor Principe Commissario, e de' Contendenti, si era usata frode in quello del molino, e non si era fatto l'altro, cioè se il Tuon duro potesse ridursi a coltura: si chiese, che pria di darsi fuori la perizia, si fosse quello rifatto, e questo fatto si fosse: Il Signor Principe Commissario accordò quattro giorni di tempo a far deposito delle diete, che vacar si doveano: si fece correr tal tempo senza essersi fatto l'ordinato deposito; e siccome, con nuova pratica, dell' ordinato non si fece decreto, ma solo un atto, dal Real Monistero con istanza si fecer quelle proteste, che si convenivano: In trattanto i Conduttori, a cui premer dovea tal perizia, vedendo che dal Real Monistero non s'era l'ordinato deposito adempiuto, doveano, corso il tempo, far dare alla luce la perizia: questo non han fatto; anzi dopo il tempo prefisso han fatto correre da circa mesi otto colla maggiore indolenza: dunque se colpa stata vi sia nel ritardo della perizia, è stata tutta de' Conduttori, e non già dal Real Monistero, che colle sue opposizioni non ha fatto altro, che dedurre quelle ragioni, che gli convenivano. Ol-

(XLVII)

Oltracciò la perizia ella fu ordinata dal S. C. , non già all' oggetto di apprezzar le miglitorie per sodisfarli ; ma perchè coll' oculare ispezione della palude , e molino avesse il perito riferito quanto si fosser potuto locare , per poterli dal S. C. determinar la pensione , che s'era riservato in forza della sentenza . Questo dimostra la restituzione *in integrum* prodotta per parte del Real Monistero del decreto de' 27. Luglio dell' anno 1777. S' era ordinato : *quod ad finem declarandi per S. C. mercedem , seu extaleum territorii , & molendini in actis deducti pro executione sententiæ de die 5. Decembris 1775. fol. 244. committatur magn. Tabulario S. R. C. eligendo partibus non suspecto , qui sumptibus communibus , & inspectis probationibus , & omnibus hinc inde deductis , referat quanti locari possit , cum distinctione tamen , & cum meliorationibus , & absque meliorationibus factis per conductores , & existentibus in territorio , & molendino prædicto fol. 294.* Si ordinò poi con un altro decreto nel dì 19. Agosto 1776. per lo gravame prodotto , sull'appoggio , che colla sentenza , che si voleva eseguire non s' era fatta menzione di miglitorie , perchè s' erano insufficienti riputati . *Non esse deferendum petita in integrum restitutioni . Verum decretum exequatur quoad me-*

meliorationes forsan existentes, & citra præjudicium jurium partium. Dato ora, che l'oggetto della perizia non fu la liquidazione delle miglurie; ma si bene l'avere un'idea di quanto si fosse potuto locar la palude col molino, e dato che 'l Real Monistero avesse fatto per questo le più forti opposizioni, come le fece, per avere con fortezza sostenuto, che dopo essersi da' Succonduttori dimostrato con polise la pensione, che essi agli Acci corrispondeano, e dopo il fitto fatto loro nel dì 12. Dicembre dell' anno 1776., in cui s'era convenuta la pensione di ducati 1200. all' anno, e dopo l'ordine del Re de' 5. Luglio 1777., con cui s'impose al Consiglio, che nella liquidazione dell' estaglio avesse fatto dell' istromento l'uso, che conveniva di giustizia a tenor delle leggi, non si può imputare a colpa del Real Monistero, coll' essersi opposto alla perizia, d'avere impedita la liquidazione delle miglurie; perchè con essa, non già la liquidazione delle miglurie, ma della pensione, che il S. C. dovea dichiarare, ordinato s'era, che riferito si fosse.

Alla mancanza della liquidazione delle miglurie, s'aggiunga l'insufficienza d' esse, e l'incertezza della spettanza loro. Nel fitto fatto dal Real Monistero non v'è altro, che una
pa-

(XLIX)

palude , e un molino : questo potendo esser migliorato , non da dritto al Conduttore d'esser della spesa fatta , nel migliorarlo , sodisfatto dal locatore , perchè così convenuto : quella non è capace di miglioramento , perchè non avendo fittato altro , che un territorio per uso di palude , tutto ciò che vi s'è speso per poterne far quell'uso , per cui fittata s'era , migliorata non è , ma un mezzo necessario , che all'uso , che far se ne voleva , conduceva , e il quale non riguardando ne la cosa locata , nè il padron di esso , ma il solo conduttore , per util di cui s'è adoprato , non da dritto ripeterlo .

Fra le miglitorie dagli Acci dedotte avvi quella d'aver ridotto a coltura buona pezza del territorio paludoso detto *Tuonduro* , e l'altra d'aver tornata alla palude quella superficie , che con un alluvione perduto avea . Se della prima si voglia aver pensiero , non v'è chi comprender debba d'essere insufficiente per la ragione dell'impossibilità di ridursi a coltura il *Tuonduro* , che agguagliandosi a un corpo morto impetrato , non è di tanto capace . Se poi dell'una , e l'altra si voglia aver ragione col rapporto al tempo , in cui si dicon fatte , dell'insufficienza loro chi che sia se ne renderà persuaso .

Si

Si provò nell' anno 1775. da' Conduttori con molti testimonj, che da circa 50. anni indietro si ruppe in una parte della palude il *Tuonduro*, col ridursi a coltura, e che da circa anni 40. si fece alla palude la superficie riacquistare, dopo averla coll' alluvione perduta. Di tal tempo volendosi aver conto non si sbaglierà, se l'epoca del primo miglioramento si determini all' anno 1725., e dell' altro all' anno 1730.

E' dimostrato cogl' istromenti de' fitti fatti da lunghissimo tempo in quà, che fittata la palude col molino nell' anno 1717. per ducati 540., durò così per fino all' anno 1722., in cui si accrebbe fino a duc. 600., col quale aumento durò da triennio in triennio per fino all' anno 1735. in quest' anno però fattasene nuova locazione ad Antonio, e Gio: Acci s' avanzò la pensione a ducati 15. di più de' 600. all' anno, e si mantenne in tal guisa in tutte le altre locazioni, che lor si fecero infino all' anno 1744., in cui di bel nuovo fattosi il fitto agli stessi, si aumentò la pensione in altri duc. 15. all' anno, la quale nel venturo triennio col nuovo fitto, che lor si fece nell' anno 1747. si crebbe fino a ducati 650. Alla fine nell' anno 1753. colla nuova locazione si aggiunsero alla pensione
al-

(.LI)

altri ducati 50. , che formarono la somma di ducati 700. , ritratti dal Real Monistero per fino all' anno 1775.

Delle prove fatte da' Conduttori , e delle azioni loro dimostrate cogl' istromenti de' fitti , per averne ragione è bisogno farne confronto . E' provato in giudizio , che negli anni 1725. , e 1730. migliorò la palude, tornandole la sua natura primiera, e a coltura riducendo quella parte di lei, che sempre incolta era stata: costa da' contratti , che dopo l'anno 1730. ultima epoca delle miglurie, s' aumentò la pensione, cioè nel 1735, 2744., 1747., e 1753. (1) in cento ducati all' anno di più di quel, che pria di migliorarsi il fondo corrispondeasi : E' un prodotto di ragione , che miglurie, e aumento di pensione non possan essere tra loro; per non poter esser, che colui , che spende per trar profitto dalla cosa, che rende migliore, abbia con danno la cosa a ritenere , e che a vantaggio altrui ridondi qualche alcuno con danno , e fatica ha per se procacciato: dunque (questa è la cosa , che del confronto rimane) la palude migliorata non s' è; e se mai

(1) *Fol.*

mai per far cosa grata al Conduttore migliorata si volesse , dovrebbe dirsi la spesa del miglioramento soddisfatta .

E' cotanto convincente la ragione di sì fatto confronto , che il S. C. persuasosene appieno nella sentenza , che proferì , non fece punto parola delle dedotte migliorie : E questo non ad altro oggetto , che perchè conobbe l'insufficienza loro (1).

Oltre cotali migliorie avvenne dell' altre , che consistono nella livellazione con opere a tavolone di parte del Territorio paludoso , nella formazione di alcuni fossi , e di alcune peschiere fatte apposta per conservar acqua . Per questo è bisogno sapersi , che accortisi i succonduttori dell' intenzione d'Acci , e coscj della propria ragione si fecero nel S.C. con lor supplica , e fra le altre cose , che dedussero , fuvvi quella d'esserli da loro in questa guisa

(1) I termini con cui fu proferita la sentenza del S.C. son questi: *Absolvatur Regale Monasterium SS. Petri, & Sebastiani monialium hujus Civitatis ab imperitis pro parte Nicolai de Acci; ac proinde utatur jure suo il locando Territorium in actis deductum: verum si conductores de Acci velint praeferrì, praferantur pro mercede tamen, seu ex taleo declarando per S. C. fol. 297. & a r.*

(LIII.)

fa il fondo migliorato , ebber termine a provar la loro intenzione , e già si è nel procinto di conoscerne dal S. C. ; e siccome oltre la supplica , fecero formale offerta per avere in fitto la palude col molino , il Real Monistero fece l' istromento , ed in esso pattuì , che per le spese occorse nelle fabbriche terminato il tempo del fitto ne avrebbe i Succonduttori soddisfatti , e questi donavano l' opera , e la spesa per la livellazione di parte della palude , anche perchè era stata questa compensata con util di più , che ne avean ritratto : per questi pretesi miglioramenti adunque , essendovi un giudizio circa la spettanza tra i Conduttori , e Succonduttori , e avendo il Monistero per alcune di esse contratta obbligazione di soddisfarle a' Succonduttori , e per altre avutane donazione , fino anche il S. C. della sussistenza , dell' obbligazione , e della cosa donata non conosca , e non decida sul giudizio pendente , si è in quella incertezza , a cui debbano le migliorie spettare , e per conseguenza a cui debbanfi soddisfare .

Che più ! Le migliorie non son liquidate ancora : Di esse alcune sono insussistenti per fatto , altre si è all' incerto , se debbanfi soddisfare , e a cui : Dunque la cautela offerta è
più

più che sufficiente , per non poterfi accordare la retenzione d'una cosa in beneficio di colui , che , oltre il non possederla , ha l'insufficienza di alcune delle pretese migliorie , e dell'altre l'incertezza dimostrata .

L'ultima delle opposizioni , che far potrebbe si sulla dimanda fatta dal Real Monistero di coltivare a proprio conto i poderi condotti dagli Acci , sarebbe la cosa giudicata .

Detto si dagli Acci di nullità della sentenza proferita dal S. C. nel dì 5. Dicembre dell'anno 1775. , vi s'inerì per parte del Monistero , e poi si presentò istanza nel dì 17. Giugno dell'anno appresso 1776. , con cui si domandò , che qualora il S. C. non avesse stimato accenderfi la candela sulle offerte , intendeva tenere per conto proprio la Palude , e'l molino : nella discussione , che ne fece il S. C. nel dì 19. dello stesso mese , ed anno , disse così : *nullitates non obstare : & non esse locum petitis pro parte Regalis Monasterii in comparitione fol. 263.* Cotal decisione fu accettata dal Procuratore del Real Monistero per la prima parte , ma per la seconda si riserbò con replica sue ragioni : *Quoad secundam vero reservat suo Principali omnia jura , jurisque remedia* . Se questa abbia ora a servire d'intoppo all'inchiesta già detta , è il tempo a vederfi .
La

(LV)

La cosa deve certo sempre considerarsi colle sue circostanze : Le circostanze son quelle , che la cosa fan variare ; s'adatti questa massima , e veggasi se faccia al caso presente .

L' intenzione , che ebbe il Real Monistero ineredendo alle nullità , fu quella di volere , che sulle offerte si fosse accesa la candela , e la palude col molino fittare per quella pensione , che sul calor dell' asta si farebbe fissata , e che , quando questo gli si fosse impedito , volea per se ritenerla .

L' intenzione poi , che ha mostrata colla domanda , che ora ha fatta , è quella , che avendo gli Conduttori Acci la prelazione ottenuta nel fitto , che allora il Monistero far volea per quel tempo , ch' era solito farsi , per non perpetuare la conduzione coll' indurli il gravissimo peso d' una perpetua locazione , usando di quel dritto , che le leggi gli accordano , vuole a conto proprio l' uno , e l' altro coltivare , e ritenere . Questa inchiesta coll' altra , non son certo l' istesse , perchè la stessa non è l' intenzione , con cui elle furon fatte : dunque il giudicato su quella , non potrà giammai a questa pregiudicare .

Che tal diversità vi sia , e in dimostrazione : Coll' inchiesta , che fece nell' anno 1776 . a piacimento tentò il Real Monistero toglic-

gliere il dritto della prelazione ; che gli Conduttori avevano acquistato cogli ordini del Re , colla sentenza del S. C. , e che già era allo spirar dell' anno , che avevano incominciato a goderla , e cercò usar della palude , e molino per impedire , che 'l S. C. avesse la pensione , secondo s'era riserbato , determinata : Con questa , che ora ha fatto imprende esser estinto il dritto della prelazione , per esser terminato il tempo ordinario del fitto , e cerca non già togliere un dritto , che i Conduttori aveano acquistato ; ma di non addossarsi il gravissimo peso d'una perpetua locazione , e di usare di quella ragione , che per impedire una perpetua locazione le leggi gli accordano : dunque è il giudicato del Consiglio su quella domanda caduto , non può punto pregiudicare alla domanda , che al presente con altro oggetto si è fatta .

Che che però sia di questo : Il S. C. deve ora conoscere qual appoggio mai di legge , oltre il fatto , abbia tal giudicatura , e se distrugga gli ordini Reali dati in altri casi simili , e riferirlo al Sovrano , in obbedienza del comando de' 25. dello stante (1) per attende-
ne

(1) L' ordine del Re è concepito in tal guisa : *Di Real ordine rimetto V. S. Illustrissima la supplica della Prio-*